

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengaturan dan Pengawasan Sektor Perbankan oleh Bank Indonesia

Bank Indonesia sebagai Bank Sentral merupakan suatu lembaga yang mempunyai wewenang untuk mengeluarkan alat pembayaran yang sah dari suatu negara, merumuskan dan melaksanakan kebijakan moneter, mengatur dan menjaga kelancaran sistem pembayaran, mengatur dan mengawasi perbankan, serta menjalankan fungsi sebagai *lender of last resort*.²¹ Bank Indonesia adalah lembaga negara yang independen dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, bebas dari campur tangan pemerintah dan atau pihak lain, kecuali untuk hal-hal yang secara tegas diatur dalam undang-undang. Sebagai Bank Sentral, Bank Indonesia bertujuan mencapai dan memelihara kestabilan nilai rupiah dan tidak melakukan intermediasi seperti yang dilakukan oleh bank pada umumnya. Walaupun demikian, dalam rangka mendukung tugas-tugasnya, Bank Sentral dapat melakukan aktivitas perbankan yang dianggap perlu.

²¹Penjelasan pasal 4 ayat (1) UU No. 3 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia.

Sebagai lembaga negara yang bertujuan mencapai dan memelihara kestabilan nilai rupiah, maka Bank Indonesia mempunyai tugas untuk:

1. Menetapkan dan melaksanakan kebijakan moneter.

Sesuai dengan ketentuan pasal 10 ayat (3) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, maka Bank Indonesia memiliki wewenang untuk:

- a. Menetapkan sasaran-sasaran moneter dengan memperhatikan sasaran laju inflasi;
- b. Melakukan pengendalian moneter dengan menggunakan cara-cara yang termasuk, tetapi tidak terbatas pada cara-cara seperti operasi pasar terbuka di pasar uang, baik rupiah maupun valuta asing, penetapan tingkat diskonto, penetapan cadangan wajib minimum, dan pengaturan kredit atau pembiayaan. Cara-cara tersebut dapat juga dilaksanakan berdasarkan prinsip syariah.

Mengenai pelaksanaan pengendalian moneter tersebut Bank Indonesia menetapkan tata caranya yang dituangkan dalam bentuk Peraturan Bank Indonesia yang pokok-pokok ketentuannya meliputi:

- a. Tata cara pelaksanaan operasi pasar terbuka di pasar uang rupiah;
- b. Tata cara pelaksanaan intervensi valuta asing dalam rangka stabilisasi rupiah;
- c. Instrumen yang digunakan dalam operasi pasar terbuka;
- d. Tata cara penetapan tingkat diskonto;

- e. Penetapan jenis dan besaran cadangan wajib minimum bagi bank, baik dalam mata uang rupiah maupun valuta asing;
- f. Penetapan sanksi administratif terhadap pelanggaran cadangan wajib minimum;
- g. Pembatasan kredit atau pembiayaan termasuk juga segala bentuk fasilitas pinjaman dana melalui pasar rupiah dan valuta asing;
- h. Pengaturan mengenai instrumen yang digunakan dalam operasi pasar terbuka, tata cara penetapan diskonto, dan pembatasan kredit atau pembiayaan yang didasarkan pada prinsip syariah, terutama mengenai penetapan nisbah bagi hasil atau imbalan.

Dalam tugas melaksanakan kebijakan moneter Bank Indonesia juga meliputi pelaksanaan kebijakan nilai tukar berdasarkan sistem nilai tukar yang telah ditetapkan.²² Kebijakan nilai tukar ditetapkan terlebih dahulu oleh pemerintah dalam sebuah keputusan presiden berdasarkan ajuan dari Bank Indonesia. Adapun kebijakan yang akan diambil oleh Bank Indonesia disesuaikan dengan sistem nilai tukar yang dianut, misalnya:²³

- a. Apabila memakai sistem nilai tukar tetap, kebijakannya berupa devaluasi atau revaluasi;
- b. Apabila memakai sistem nilai tukar mengambang, kebijakannya berupa intervensi pasar;
- c. Apabila memakai sistem penetapan nilai tukar harian serta lebar pita intervensi.

²²Pasal 12 UU No. 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia.

²³Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006), h. 124.

Dalam kerangka penetapan dan pelaksanaan kebijakan moneter sesuai dengan ketentuan pasal 13 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, Bank Indonesia juga merupakan lembaga yang mengelola cadangan devisa. Dalam pelaksanaan pengelolaan cadangan devisa ini, Bank Indonesia dapat melaksanakan berbagai jenis transaksi devisa dan juga dapat menerima pinjaman luar negeri.

Pengelolaan cadangan devisa oleh Bank Indonesia dilakukan dengan melalui berbagai jenis transaksi devisa, yaitu menjual, membeli, dan/atau menempatkan devisa, emas dan surat-surat berharga secara tunai atau berjangka termasuk pemberian pinjaman. Pengelolaan dan pemeliharaan cadangan devisa didasarkan pada prinsip keamanan dan kesiagaan memenuhi kewajiban segera tanpa mengabaikan prinsip untuk memperoleh pendapatan yang optimal.

Pinjaman luar negeri yang dimaksud dalam rangka kebijakan moneter adalah pinjaman luar negeri atas nama dan menjadi tanggung jawab Bank Indonesia sebagai badan hukum. Pinjaman ini semata-mata digunakan dalam rangka pengelolaan cadangan devisa untuk memperkuat posisi neraca pembayaran sebagai bagian dari pelaksanaan kebijakan moneter. Dengan demikian, pinjaman ini tidak mengganggu dan tidak termasuk dalam Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara. Jumlah pinjaman tersebut disesuaikan dengan kemampuan Bank Indonesia untuk membayar kembali. Pelaksanaan pinjaman tersebut dapat dipantau oleh Dewan Perwakilan Rakyat melalui hasil pemeriksaan keuangan oleh Badan Pemeriksa Keuangan.

2. Mengatur dan menjaga kelancaran sistem perbankan.

Sistem pembayaran yang efisien, cepat, aman, dan handal diperlukan untuk mendukung pelaksanaan kebijakan moneter yang efektif. Sehubungan dengan hal tersebut, Bank Indonesia diberi kewenangan untuk mengatur dan menjaga kelancaran sistem pembayaran dengan:²⁴

a. Menetapkan penggunaan alat pembayaran.

Secara umum, terdapat dua jenis alat pembayaran, yaitu alat pembayaran tunai (uang kertas dan logam) dan nontunai (berbasis warkat, seperti cek, bilyet giro, dan wesel, maupun berbasis elektronik, seperti kartu kredit dan ATM). Untuk kelancaran sistem pembayaran, diperlukan pengaturan mengenai penggunaan kedua alat pembayaran tersebut. Kewenangan Bank Indonesia dalam menetapkan penggunaan alat pembayaran tunai meliputi mengeluarkan, mengedarkan, menarik, dan memusnahkan uang rupiah, termasuk menetapkan macam, harga, ciri uang, bahan yang digunakan serta tanggal mulai berlakunya. Untuk itu, Bank Indonesia senantiasa berupaya menjamin ketersediaan uang di masyarakat dalam jumlah yang cukup dan kualitas yang memadai. Sementara itu untuk alat pembayaran nontunai, Bank Indonesia berwenang menetapkan bentuk, keabsahan maupun keamanan penggunaannya dalam berbagai transaksi ekonomi dan keuangan. Hal ini ditujukan untuk menyakinkan bahwa seluruh alat pembayaran yang

²⁴Neni Sri Imaniyati, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia* (Bandung: Refika Aditama, 2010), h. 74.

dipergunakan termasuk pengoperasiannya dilakukan secara aman serta dikelola dan dimonitor secara baik.

b. Mengatur penyelenggaraan jasa sistem pembayaran.

Pengaturan diperlukan untuk menjamin kelancaran dan keamanan sistem pembayaran. Terkait dengan itu, Bank Indonesia berwenang menyelenggarakan sendiri sistem pembayaran atau memberi izin kepada pihak lain untuk menyelenggarakan jasa sistem pembayaran dan kewajiban menyampaikan laporan kegiatannya kepada Bank Indonesia. Disamping itu, Bank Indonesia berwenang mengatur sistem kliring dan menyelenggarakan kliring antarbank, serta menyelenggarakan penyelesaian akhir transaksi pembayaran antarbank baik dalam mata uang rupiah maupun valuta asing.

3. Mengatur dan mengawasi kegiatan perbankan.

Tugas mengatur dan mengawasi perbankan sangatlah penting karena tidak hanya untuk mendukung kelancaran sistem pembayaran, tetapi juga meningkatkan efektifitas kebijakan moneter dalam mempengaruhi perkembangan ekonomi dan inflasi. Hal itu mengingat lembaga perbankan berfungsi sebagai lembaga kepercayaan masyarakat dalam mobilisasi dana dan penyaluran kredit perbankan maupun dalam peredaran uang di dalam perekonomian. Pada hakikatnya pengaturan dan pengawasan bank dimaksudkan untuk meningkatkan keyakinan dari setiap orang yang mempunyai kepentingan dengan bank, bahwa bank-bank dari segi finansial tergolong sehat, bahwa bank dikelola dengan baik dan profesional, serta di

dalam bank tidak terkandung segi-segi yang merupakan ancaman terhadap kepentingan masyarakat yang menyimpan dananya di bank. Dengan kata lain, tujuan umum dari pengaturan dan pengawasan bank adalah menciptakan sistem perbankan yang sehat, yang memenuhi tiga aspek, yaitu perbankan yang dapat memelihara kepentingan masyarakat dengan baik, berkembang secara wajar, dalam arti di satu pihak memerhatikan faktor resiko seperti kemampuan, baik dari sistem, finansial, maupun sumber daya manusia.²⁵ Kewenangan Bank Indonesia sebagai Bank Sentral dalam melakukan pengaturan dan pengawasan bank adalah sebagai alat atau sarana untuk mewujudkan sistem perbankan yang sehat, yang menjamin dan memastikan dilaksanakannya segala peraturan perundang-undangan yang terkait dalam penyelenggaraan usaha bank oleh bank yang bersangkutan.

Menurut ketentuan Pasal 24 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, bahwa dalam rangka melaksanakan tugas mengatur dan mengawasi bank, Bank Indonesia menetapkan peraturan, memberikan dan mencabut izin atas kelembagaan dan kegiatan usaha tertentu dari bank, melaksanakan pengawasan bank, dan mengenakan sanksi terhadap bank sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Pada dasarnya, Bank Indonesia selaku otoritas pengawasan bank memiliki empat kewenangan yang meliputi:²⁶

²⁵Hermansyah, *Hukum*, h. 164.

²⁶Hermansyah, *Hukum*, h. 165.

a. Kewenangan memberikan izin (*power to license*)

Melalui kewenangan ini memungkinkan ditetapkan ketentuan dan persyaratan pendirian sebuah bank oleh otoritas pengawas. Kewenangan pemberian izin ini merupakan seleksi paling awal terhadap kehadiran sebuah bank dengan menetapkan tata cara perizinan dan pendirian suatu bank. Kewenangan dalam pemberian izin tersebut juga memungkinkan otoritas pengawas bank mencegah terjadinya pendirian bank yang tidak didukung dengan modal yang cukup, yang kurang dipersiapkan dengan baik atau yang dapat digunakan untuk kepentingan pribadi pemilik atau pengurus tanpa memperhatikan kepentingan rakyat.

b. Kewenangan untuk mengatur (*power to regulate*)

Kewenangan untuk mengatur ini memungkinkan otoritas pengawas bank untuk menetapkan ketentuan yang menyangkut aspek kegiatan usaha perbankan dalam rangka menciptakan adanya perbankan yang sehat dan mampu memenuhi jasa perbankan sesuai dengan kebutuhan masyarakat.

c. Kewenangan untuk mengendalikan/mengawasi (*power to control*)

Pengawasan bank dilaksanakan melalui pengawasan langsung dan pengawasan tidak langsung. Pengawasan langsung bertujuan untuk memperoleh gambaran tentang ketaatan terhadap peraturan yang berlaku serta untuk mengetahui apakah terdapat praktik-praktik yang tidak sehat yang membahayakan kelangsungan usaha bank. Sedangkan pengawasan tidak langsung merupakan pengawasan yang menggunakan alat pantau. Dengan

data yang diperoleh melalui alat pantau tersebut, otoritas pengawas melakukan penilaian terhadap keadaan usaha dan kesehatan bank.

d. Kewenangan untuk mengenakan sanksi (*power to impose sanction*)

Kewenangan ini merupakan kewenangan untuk menjatuhkan sanksi apabila sebuah bank kurang atau tidak memenuhi hal-hal yang diatur atau dipersyaratkan dalam kewenangan-kewenangan tersebut di atas. Pengenaan sanksi ini dimaksudkan agar bank melakukan perbaikan atas kelemahan dan penyimpangan yang dilakukannya.

B. Pengaturan dan Pengawasan Jasa Keuangan di Luar Sektor Perbankan oleh Bapepam-LK

Berdasarkan Keputusan Menteri Keuangan RI Nomor KMK 606/KMK.01./2005 tanggal 30 Desember 2005 tentang Organisasi dan Tata Kerja Badan Pengawas Pasar Modal dan Lembaga Keuangan, organisasi unit eselon I Badan Pengawas Pasar Modal (Bapepam) dan unit eselon I Direktorat Jenderal Lembaga Keuangan (DJLK) digabungkan menjadi satu organisasi unit eselon I, yaitu menjadi Badan Pengawas Pasar Modal dan Lembaga Keuangan (Bapepam dan Lembaga Keuangan).

Dasar hukum berdirinya Bapepam-LK dapat dilihat dalam undang-undang yang mengatur tentang pasar modal. Huruf LK pada akhir nama lembaga tersebut merupakan akronim dari Lembaga Keuangan yang mulai dilekatkan pada awal tahun 2006 sejak efektif digabungkannya otoritas pengawas pasar modal (Bapepam) dengan otoritas pengawas lembaga keuangan non bank ketika itu (Direktorat Jenderal Lembaga Keuangan). Keberadaan fungsi dan peran lembaga

pengawas pasar modal di tanah air secara historis telah mengalami beberapa kali perubahan.

Bapepam dan Lembaga Keuangan mempunyai tugas membina, mengatur, dan mengawasi sehari-hari kegiatan pasar modal serta merumuskan dan melaksanakan kebijakan dan standardisasi teknis di bidang lembaga keuangan, sesuai dengan kebijakan yang ditetapkan oleh Menteri Keuangan, dan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku . Dalam melaksanakan tugas tersebut Bapepam dan Lembaga Keuangan menyelenggarakan fungsi sebagai berikut:²⁷

1. Penyusunan peraturan di bidang pasar modal;
2. Penegakan peraturan di bidang pasar modal;
3. Pembinaan dan pengawasan terhadap pihak yang memperoleh izin usaha, persetujuan, pendaftaran dari Badan dan pihak lain yang bergerak di pasar modal;
4. Penetapan prinsip-prinsip keterbukaan perusahaan bagi Emiten dan Perusahaan Publik;
5. Penyelesaian keberatan yang diajukan oleh pihak yang dikenakan sanksi oleh Bursa Efek, Kliring dan Penjaminan, dan Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian;
6. Penetapan ketentuan akuntansi di bidang pasar modal;
7. Penyiapan perumusan kebijakan di bidang lembaga keuangan;
8. Pelaksanaan kebijakan di bidang lembaga keuangan, sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku;

²⁷“<http://www.bapepam.go.id/bapepamlk/organisasi/index.htm>, terakhir diakses tanggal 30 November 2012.

9. Perumusan standar, norma, pedoman kriteria dan prosedur di bidang lembaga keuangan;
10. Pemberian bimbingan teknis dan evaluasi di bidang lembaga keuangan;
11. Pelaksanaan tata usaha Badan.

C. Tinjauan Umum tentang Otoritas Jasa Keuangan

1. Latar Belakang Pembentukan Otoritas Jasa Keuangan

Semangat pembentukan OJK ini bermula pada saat diundangkannya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia. Dalam pasal 34 UU No. 23 Tahun 1999 disebutkan bahwa tugas mengawasi Bank akan dilakukan oleh lembaga pengawasan sektor jasa keuangan yang independen dan dibentuk dengan undang-undang selambat-lambatnya pada tanggal 31 Desember 2002. Kemudian pembentukan lembaga ini diperpanjang hingga 31 Desember 2010 seperti yang tercantum dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia. Hal inilah yang kemudian dijadikan landasan pembentukan OJK.

Pembentukan OJK juga dilatarbelakangi karena terhadapnya proses globalisasi dalam sistem keuangan yang telah menciptakan sistem keuangan yang sangat kompleks dan dinamis. Selain itu, adanya konglomerasi lembaga-lembaga jasa keuangan dan berbagai permasalahan lintas sektoral di sektor jasa keuangan, seperti tindakan *moral hazard*, belum optimalnya perlindungan konsumen jasa keuangan, dan terganggunya stabilitas sistem keuangan semakin mendorong diperlukannya pembentukan OJK.

Pembahasan mengenai pembentukan OJK ini sempat mengalami *deadlock*. Hal ini disebabkan karena pemerintah dan DPR masih berbeda pendapat mengenai struktur dan tata cara pemilihan dewan komisioner. Beberapa fraksi DPR menginginkan dua dari tujuh komisioner diusulkan oleh DPR, sedangkan pemerintah berpendapat bahwa anggota dewan komisioner harus dari pemerintah. Pemerintah menghendaki wilayah pengawasan lembaga keuangan dikelola oleh pihak eksekutif.

2. Pengertian Otoritas Jasa Keuangan

Otoritas Jasa Keuangan adalah lembaga baru yang didirikan berdasarkan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Jasa Keuangan yang berfungsi menyelenggarakan sistem pengaturan dan pengawasan yang terintegrasi terhadap keseluruhan kegiatan di dalam sektor jasa keuangan.²⁸ Lembaga ini didirikan untuk melakukan pengawasan atas industri jasa keuangan secara terpadu

Secara yuridis, menurut ketentuan UU Otoritas Jasa Keuangan, disebutkan bahwa, “Otoritas Jasa Keuangan, yang selanjutnya disingkat OJK, adalah lembaga yang independen dan bebas dari campur tangan pihak lain yang mempunyai fungsi, tugas dan wewenang pengaturan, pengawasan pemeriksaan, dan penyidikan sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini.”²⁹

²⁸Wikipedia, “Otoritas Jasa Keuangan”, http://id.wikipedia.org/wiki/Otoritas_Jasa_Keuangan, diakses tanggal 12 Juni 2013.

²⁹Pasal 1 angka 1 UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan.

3. Status Otoritas Jasa Keuangan

Menurut ketentuan Pasal 2 ayat (2) UU Otoritas Jasa Keuangan dikatakan bahwa, “OJK adalah lembaga yang independen dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, bebas dari campur tangan pihak lain, kecuali untuk hal-hal yang secara tegas diatur dalam undang-undang ini.”³⁰

Berdasarkan penjelasan di atas menunjukkan bahwa status kelembagaan Otoritas Jasa Keuangan adalah lembaga yang independen dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, sehingga secara yuridis bebas dari campur tangan pihak lain, kecuali untuk hal-hal yang secara tegas diatur dalam UU Otoritas Jasa Keuangan.

Independensi Otoritas Jasa Keuangan tercermin dalam kepemimpinan Otoritas Jasa Keuangan. Secara orang perseorangan, pimpinan Otoritas Jasa Keuangan memiliki kepastian masa jabatan dan tidak dapat diberhentikan, kecuali memenuhi alasan yang secara tegas diatur dalam UU Otoritas Jasa Keuangan. Di samping itu, untuk mendapatkan pimpinan Otoritas Jasa Keuangan yang tepat, dalam UU Otoritas Jasa Keuangan diatur juga mekanisme seleksi yang transparan, akuntabel, dan melibatkan partisipasi publik melalui suatu panitia seleksi yang unsur-unsurnya terdiri atas pemerintah, Bank Indonesia, dan masyarakat sektor jasa keuangan.³¹

Berkaitan dengan independensi Otoritas Jasa Keuangan ini, Rimawan Pradipto mengatakan bahwa meski secara normatif disebutkan bahwa Otoritas Jasa Keuangan adalah lembaga independen, pada beberapa

³⁰Pasal 2 ayat (2) UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan.

³¹Penjelasan Umum UU. No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan.

kalangan masih timbul keraguan akan independensi Otoritas Jasa Keuangan tersebut. Dalam pelaksanaannya, Otoritas Jasa Keuangan dipimpin oleh dewan komisioner yang terdiri dari sembilan orang anggota sebagaimana diatur dalam Pasal 10 ayat (1) UU Otoritas Jasa Keuangan. Komposisi dewan komisioner yang akan ditempati oleh mantan pegawai lembaga keuangan tertentu, menjadi dasar adanya keraguan bahwa Otoritas Jasa Keuangan akan benar-benar independen.”³²

Siapun yang menjadi dewan komisioner Otoritas Jasa Keuangan akan terlibat secara batin, karena lama bekerja di satu lembaga keuangan. Mereka dikhawatirkan akan sulit bersikap objektif karena ingin membalas budi kepada lembaga yang telah membesarkannya. Apalagi, adanya unsur *ex-officio* dalam dewan komisioner Otoritas Jasa Keuangan itulah yang kemudian dikhawatirkan akan mempengaruhi pelaksanaan independensi Otoritas Jasa Keuangan.³³

4. Asas-Asas Otoritas Jasa Keuangan

Dalam penjelasan umum UU Otoritas Jasa Keuangan dikemukakan bahwa dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya berlandaskan asas-asas sebagai berikut:³⁴

- a. Asas independensi, yakni independen dalam pengambilan keputusan dan pelaksanaan fungsi, tugas, dan wewenang Otoritas Jasa Keuangan, dengan tetap sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku.

³²Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Edisi. II (Jakarta: Kencana, 2013), h. 222.

³³Hermansyah, *Hukum Perbankan*.

³⁴Penjelasan Umum UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan.

- b. Asas kepastian hukum, yakni asas dalam negara hukum yang mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan dan keadilan dalam setiap kebijakan penyelenggaraan Otoritas Jasa Keuangan.
- c. Asas kepentingan umum, yakni asas yang membela dan melindungi kepentingan konsumen dan masyarakat serta memajukan kesejahteraan umum.
- d. Asas keterbukaan, yakni asas yang membuka diri terhadap hak masyarakat untuk memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif tentang penyelenggaraan Otoritas Jasa Keuangan, dengan tetap memerhatikan perlindungan atas hak asasi pribadi dan golongan, serta rahasia negara, termasuk rahasia sebagaimana ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.
- e. Asas profesionalitas, yakni asas yang mengutamakan keahlian dalam pelaksanaan tugas dan wewenang Otoritas Jasa Keuangan, dengan tetap berlandaskan pada kode etik dan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- f. Asas integritas, yakni asas yang berpegang teguh pada nilai-nilai moral dalam setiap tindakan dan keputusan yang diambil dalam penyelenggaraan Otoritas Jasa Keuangan.
- g. Asas akuntabilitas, yakni asas yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari setiap kegiatan penyelenggaraan

Otoritas Jasa Keuangan harus dapat dipertanggungjawabkan kepada publik.

5. Dewan Komisiner Otoritas Jasa Keuangan

Otoritas Jasa Keuangan dalam kegiatannya dipimpin oleh Dewan Komisiner yang bersifat kolektif dan kolegial. Yang dimaksud dengan “bersifat kolektif” adalah bahwa dalam setiap pengambilan keputusan dewan komisiner diputuskan secara bersama-sama oleh anggota dewan komisiner. Sedangkan yang dimaksud dengan “bersifat kolegial” adalah bahwa setiap pengambilan keputusan dewan komisiner berdasarkan musyawarah untuk mufakat dengan berasaskan kesetaraan dan kekeluargaan di antara anggota dewan komisiner.

Dewan Komisiner beranggotakan sembilan orang anggota yang ditetapkan dengan Keputusan Presiden.³⁵ Adapun susunan anggota dewan komisiner adalah sebagai berikut:³⁶

- a. seorang Ketua merangkap anggota;
- b. seorang Wakil Ketua sebagai Ketua Komite Etik merangkap anggota;
- c. seorang Kepala Eksekutif Pengawas Perbankan merangkap anggota;
- d. seorang Kepala Eksekutif Pengawas Pasar Modal merangkap anggota;

³⁵Pasal 10 ayat (3) UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan.

³⁶Pasal 10 ayat (4) UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan.

- e. seorang Kepala Eksekutif Pengawas Perasuransian, Dana Pensiun, Lembaga Pembiayaan, dan Lembaga Jasa Keuangan Lainnya merangkap anggota;
- f. seorang Ketua Dewan Audit merangkap anggota;
- g. seorang anggota yang membidangi edukasi dan perlindungan Konsumen;
- h. seorang anggota Ex-officio dari Bank Indonesia yang merupakan anggota Dewan Gubernur Bank Indonesia; dan
- i. seorang anggota Ex-officio dari Kementerian Keuangan yang merupakan pejabat setingkat eselon I Kementerian Keuangan.

Sebagaimana yang telah dikemukakan di atas, seluruh anggota dewan komisioner bersifat kolektif kolegial dan memiliki hak yang sama. Dan untuk mendorong terwujudnya objektivitas, integritas serta profesionalisme anggota dewan komisioner, maka dewan komisioner dipilih oleh DPR atas calon yang diajukan oleh presiden, di mana calon yang dimaksud diaring oleh panitia seleksi yang beranggotakan sembilan orang yang terdiri atas unsur-unsur pemerintah, Bank Indonesia, dan masyarakat. Masyarakat dalam keanggotaan ini mewakili unsur akademisi, masyarakat industri perbankan, pasar modal, dan industri keuangan nonbank.³⁷

Proses pemilihan anggota dewan komisioner diawali dengan seleksi administratif oleh panitia seleksi, termasuk mendapatkan masukan dari masyarakat. Selanjutnya panitia seleksi menyampaikan 21 calon anggota

³⁷Hermansyah, *Hukum Perbankan*, h. 231.

dewan komisioner untuk 7 posisi anggota dewan komisioner kepada presiden. Kemudian presiden akan memilih 14 orang calon untuk disampaikan DPR RI dan dua orang diantaranya diusulkan oleh presiden untuk dipilih DPR sebagai ketua dewan komisioner.

Setelah DPR RI memilih satu orang calon sebagai ketua dewan komisioner, selanjutnya terhadap 13 orang lainnya, DPR RI akan memilih enam diantaranya sebagai anggota dewan komisioner untuk ditetapkan presiden bersama-sama dengan anggota dewan komisioner yang merupakan *ex-officio* Kementerian Keuangan dan Bank Indonesia. Segera setelahnya, dilaksanakan rapat dewan komisioner untuk memutuskan pembagian tugas di antara anggota dewan komisioner.

D. Tinjauan Umum tentang Pendekatan Pengawasan Lembaga Keuangan

Terdapat empat pendekatan pengawasan lembaga keuangan yang telah dilakukan di beberapa negara, antara lain:³⁸

1. *Institutional Approach* (Pendekatan Institusional).
2. *Fungtional Approach* (Pendekatan Fungsional).
3. *Integrated Approach* (Pendekatan Terpadu).
4. Pendekatan “*Twin Peaks*”.

Dalam pendekatan institusional, lembaga pengawas dibentuk berdasarkan bentuk badan hukum yang diawasi. Sedangkan dalam pendekatan fungsional, lembaga pengawas dibentuk berdasarkan jenis transaksi bisnis yang

³⁸The Group of Thirty, “The Structure of Financial Supervision: Approaches and Challenges in a Global Marketplace”,
<http://www.group30.org/images/PDF/The%20Structure%20of%20Financial%20Supervision.pdf>,
 diakses pada tanggal 20 Februari 2013.

dijalankan. Lalu dalam pendekatan terpadu, terdapat sebuah regulator tunggal yang melakukan pengawasan dalam hal regulasi sistem keuangan dan laku bisnis. Dalam pendekatan “*twin peaks*” terdapat pemisahan antara lembaga yang mengawasi regulasi sistem keuangan dengan lembaga yang mengawasi laku bisnis lembaga keuangan. Pendekatan-pendekatan di atas memiliki keunggulan dan kelemahan masing-masing. Berikut adalah keunggulan dan kelemahan masing-masing pendekatan:³⁹

1. Pendekatan Institusional

- a. Keunggulan:

Penyelesaian konflik lembaga yang lebih mudah diawasi dalam satu sektor.

- b. Kelemahan:

- 1) respon perkembangan produk keuangan (terutama produk paduan lintas sektoral) yang lambat dan dianggap tidak mampu mengakomodir perubahan signifikan dalam inovasi produk keuangan;
 - 2) Manajemen risiko lembaga yang tidak menyeluruh karena lembaga yang diawasi melakukan transaksi bisnis lintas sektoral;
 - 3) Inkonsistensi dalam aplikasi regulasi; dan

³⁹Tim Peneliti FE UI & UGM, “Alternatif Struktur OJK yang Maksimum: Kajian Akademik”, <http://xa.yimg.com/kq/groups/24063110/2095520493/name/KajiAkademikOJK-UI-UGMversi+230810.pdf>, diakses pada tanggal 21 Oktober 2012.

- 4) Peraturan yang tidak konsisten dan *overlapping* (beberapa pengawas menerapkan peraturan yang berbeda untuk produk yang sama).

2. Pendekatan Fungsional

a. Keunggulan:

- 1) Konsistensi peraturan yang diterapkan untuk setiap fungsi sehingga menghindari *regulatory arbitrage*;
- 2) *Knowledge and Information Gathering* antar lembaga pengawas.

b. Kelemahan:

- 1) Kompetisi antar lembaga pengawas menyebabkan inovasi produk keuangan terhambat;
- 2) Tidak ada lembaga pengawas untuk melaksanakan manajemen risiko sistemik lembaga keuangan;
- 3) Inefisiensi dalam koordinasi dan biaya;
- 4) Penentuan *scope* pengawasan sulit;
- 5) Keengganan menyerahkan fungsi pengawasan apabila ada ekspansi produk;
- 6) Tidak ada regulator yang memperoleh informasi penuh suatu lembaga.

3. Pendekatan Terpadu

a. Keunggulan:

- 1) Minimalisasi konflik antar sektor;

- 2) Fokus optimal dan menyeluruh (holistik) dalam regulasi dan pengawasan;
- 3) Responsif terhadap perkembangan produk dan jenis transaksi keuangan;
- 4) Efisiensi biaya dan *information sharing*;
- 5) Konsistensi peraturan.

b. Kelemahan:

- 1) Kecenderungan pengawasan yang lebih fokus hanya pada satu fungsi (kasus FSA di Britania Raya yang lebih fokus pada fungsi laku bisnis);
- 2) Potensi inefisiensi karena lingkup lembaga yang terlalu luas;
- 3) *Excessive power* dan potensi kegagalan koordinasi dengan bank sentral maupun Kementerian Keuangan terutama saat krisis;
- 4) Potensi monopoli birokrasi klasik;
- 5) Risiko kegagalan sistem tunggal.

4. Pendekatan “*Twin Peaks*”

a. Keunggulan

- 1) Fokus optimal pengawasan (pemisahan fungsi regulasi sistem keuangan dan laku bisnis pada lembaga yang berbeda);
- 2) Transparansi dan akuntabilitas;
- 3) Meminimalisi konflik antar sektor;
- 4) Koordinasi dengan pengambil kebijakan makro dan moneter;
- 5) Konsentrasi kekuatan pada satu lembaga lebih kecil;

- 6) Risiko reputasi lebih kecil;
- 7) Mencegah *prudential supervisor* melakukan kegiatan yang mengganggu perlindungan konsumen;
- 8) Karyawan yang dipekerjakan sesuai keahlian masing-masing.

b. Kelemahan:

Berpotensi mis-koordinasi antara lembaga pengawas regulasi dan laku bisnis.

E. Kaidah *Tasharrufu ‘ala Ra’yati Manûthun bil Mashlahah* Dalam Fiqh Muamalah

1. Maksud dan Penjelasan Kaidah

Kaidah ini berarti kebijakan (pemimpin) atas rakyatnya harus berdasarkan pada kemashlahatan. Secara bahasa, *tasarruf* berarti sebuah tindakan. Makna *tasarruf* dalam kaidah ini lebih mengarah kepada tindakan hukum berupa kebijakan dan politik.⁴⁰

Rakyat adalah mereka yang ada di bawah orang yang telah diangkat secara legal sebagai pemimpin untuk memimpin dan melayani mereka. Dalam konteks ini, pemimpin yang dimaksud adalah mulai tingkat tinggi dengan wilayah yang luas, seperti presiden sampai tingkat rendah dengan wilayah yang lebih sempit, seperti ketua Rukun Tetangga.

Dalam kaidah ini dapat disimpulkan bahwa pemimpin kaum muslimin memiliki wilayah pengawasan atas rakyat secara umum, maka tindakan dan kebijakannya terhadap rakyat harus berdasarkan kemaslahatan

⁴⁰Abbas Arfan, *Kaidah-Kaidah Fiqh Muamalah dan Aplikasinya dalam Ekonomi Islam & Perbankan Syariah* (Jakarta: Kementerian Agama Republik Indonesia, 2012), h. 278.

umum. Sebab, sesungguhnya kepemimpinan diberikan kepadanya untuk kemaslahatan, menjaga darah, kehormatan dan harta rakyatnya. Barangsiapa yang memegang urusan manusia, maka dia harus bertindak untuk mewujudkan kemaslahatan, karena dia harus bertindak untuk mewujudkan kemaslahatan, karena dia tidak berkuasa terhadap mereka dan tidak diberi kekuasaan dalam batas-batas kekuasaannya, kecuali untuk melayani orang yang berada dibawah tanggungjawabnya, menegakkan keadilan diantara mereka, dan mewujudkan kemaslahatan dan kebaikan untuk mereka.⁴¹ Sehingga kebijakan para pemimpin tidak dianggap legal menurut syara' kecuali untuk kemaslahatan manusia atau rakyatnya secara umum, karena kebijakan (pemimpin) atas rakyatnya harus berdasarkan pada kemaslahatan.

2. Aplikasi Kaidah

Diantara contoh aplikasi kaidah ini adalah bahwa penguasa tidak diperbolehkan memberikan jabatan umum kecuali kepada orang yang mampu. Penguasa tidak diperbolehkan menyetujui sesuatu dari kerusakan atau perkara haram seperti gedung yang dipergunakan untuk hura-hura, pelacuran, perjudian, dan minum-minuman keras, walaupun dengan alasan sumber pendapatan pajak. Peraturan yang wajib diperhatikan pemimpin dalam memberikan jabatan atau kekuasaan adalah tidak memasrahkan jabatan atau kekuasaan, kecuali kepada orang yang mampu mendatangkan kemaslahatan manusia dan menolak kerusakan. Dan masih banyak contoh lagi kebijakan pemerintah dalam bidang fiqh muamalah yang seharusnya

⁴¹ Abbas Arfan, *Kaidah-Kaidah*, h. 279.

bebas maslahat, seperti kebijakan pemerintah dalam sektor ekonomi harusnya berpihak kepada sektor riil dan ekonomi rakyat kecil dan menengah.

Adapun contoh aplikasi kaidah ini dalam bidang perbankan syariah sebagaimana yang difatwakan oleh Dewan Syariah Nasional adalah tentang Surat Berharga Syariah Negara dan beberapa contoh seperti: Pasar Bank Antarbank Berdasarkan Prinsip Syariah, Sertifikat Investasi Mudharabah Antarbank, Asuransi Haji, Sertifikat Wadi'ah Bank Indonesia, Sertifikat Bank Indonesia Syariah dan Sertifikat Bank Indonesia Jua'lah.

F. Kaidah *La Darar wa La Dirâr* Dalam Fiqh Muamalah

1. Maksud dan Penjelasan Kaidah

Arti dari kaidah ini adalah tidak boleh membahayakan diri atau orang lain. Pada prinsipnya kaidah mempunyai cakupan yang lebih luas, yaitu menghilangkan kemudharatan yang berhubungan dengan diri sendiri maupun orang lain, baik dia yang memulai maupun ketika membalas kejahatan orang lain.⁴²

Kaidah ini meliputi dua hukum, yaitu: Hukum pertama, tidak boleh membahayakan orang lain. Artinya, tidak diperbolehkan bagi seseorang untuk membahayakan orang lain, baik pada jiwanya, kehormatannya, dan juga hartanya. Karena membahayakan orang lain merupakan perbuatan zalim, dan kezaliman diharamkan oleh Islam. Adapun bahaya yang dilarang adalah bahaya yang berdampak buruk secara mutlak, atau sekalipun bahaya

⁴²Abbas Arfan, *Kaidah-Kaidah*, h. 182.

itu berasal dari perbuatan yang hukumnya mubah yang dilakukan seseorang kepada orang lain. Hukum yang kedua, tidak boleh membalas bahaya dengan bahaya. Artinya tidak diperbolehkan bagi seseorang untuk membalas bahaya dengan bahaya, tetapi orang yang dirugikan dengan bahaya itu hendaknya mengadukan perkaranya kepada pihak yang berwenang. Maka, ketika ada orang yang merusak hartanya, ia tidak boleh merusak harta orang itu, melainkan menyerahkan masalah tersebut kepada pengadilan agar orang yang merusak mengganti kerugian yang diderita.

2. Aplikasi Kaidah

Diantara contoh aplikasi kaidah ini dalam fiqh muamalah adalah tidak diperbolehkan bagi orang yang dizalimi berbalik menzalimi orang tersebut, karena hal itu sendiri merupakan suatu bentuk kezaliman. Misalnya, jika ada seseorang yang ditipu oleh orang lain yaitu dagangannya dibayar dengan uang palsu, maka dia tidak diperbolehkan untuk mempergunakan uang itu dan membelanjakannya kepada orang lain lagi.⁴³

Adapun contoh aplikasi kaidah ini dalam perbankan syariah sebagaimana yang telah difatwakan hukumnya oleh DSN yaitu: Jual Beli Ishtishna, Pembiayaan Mudharabah (Qiradh), Sistem Distribusi Hasil Usaha dalam Lembaga Keuangan Syariah, Prinsip Distribusi Hasil Usaha dalam LKS dan Pedoman Pelaksanaan Investasi untuk Reksa Dana Syariah.

⁴³ Abbas Arfan, *Kaidah-Kaidah*, h. 183.

G. Kaidah *Al-Dharar Yuzâl* Dalam Fiqh Muamalah

1. Maksud dan Penjelasan Kaidah

Arti dari kaidah ini adalah kemudharatan harus dihilangkan. Maksud dari kaidah ini mempunyai kesamaan dengan kaidah *la darar wa la dirâr* namun berbeda dalam aspek aplikasinya. Jika kaidah *la darar wa la dirâr* lebih pada larangan untuk melakukan atau membuat mudarat sebelum terjadinya mudarat (upaya preventif), maka kaidah *al-dharar yuzâl* lebih pada kewajiban menghilangkan mudarat setelah mudarat itu terjadi. Dapat disimpulkan bahwa bagaimanapun dan apapun yang terjadi, segala macam kemudharatan harus dihilangkan, sekalipun hal itu telah terjadi.⁴⁴

2. Aplikasi Kaidah

Kaidah ini mempunyai cakupan yang sangat luas dan menyeluruh sehingga mampu menjangkau hampir semua elemen kehidupan dan menjadi prinsip dasar terbangunnya hukum-hukum syariat. Diantara contoh aplikasi fiqh muamalah yang dicakup dalam kaidah ini adalah seperti mengembalikan barang yang dibeli karena ada cacat bawaan dalam hak khiyar *'ayb* (cacat), khiyar *taghrîr* (penipuan) selama belum terlalu lama atau masih dalam tempo hak khiyar. Karena cacat atau penipuan barang adalah termasuk mudarat bagi pembeli dan mudarat itu harus dihilangkan.

Adapun contoh aplikasi kaidah ini dalam bidang perbankan syariah sebagaimana yang difatwakan oleh DSN adalah seperti kafalah, hawalah, uang muka dalam murabahah, Pencadangan Peghapusan Aktiva Produktif

⁴⁴ Abbas Arfan, *Kaidah-Kaidah*, h. 186.

dalam LKS, Pedoman Umum Asuransi Syariah, Pasar Bank Antarbank Berdasarkan Prinsip Syariah, Sertifikat Investasi Mudharabah Antarbank, Asuransi Haji, Ganti Rugi, Akad Mudharabah Musytarakah, Akad Tabarru' pada Asuransi Syariah, Letter of Credit (L/C) dengan Akad Kafalah Bil Ujah dan Hawalah Bil Ujah.

